
بسم الله الرحمن الرحيم
YAŞIL KÖLGƏ

دانشکده الهیات ومعارف اسلامی

گروه فقه شافعی

مباحث اصول فقه (۲)

هفته نهم

استاد : دکتر مصطفی ذوالفقار طلب

دستیار: فردین قمری

۱_ تعریف استحسان : نکته :استحسان دارای تعاریف مختلفی می باشد ؛ از جمله :

۱–« دلیل ینقدح فی نفس المجتهد لایقتدرعلی اظهاره لعدم مساعده العباره عنه .» (دلیل ثابت شده برای مجتهد که قادر به بیان آن نیست چه آنکه الفاظ یارای آن را ندارد.)

۲– « ترک القیاس لدلیل اقوی منه من کتاب او سنة او اجماع.» (ترک قاعده کلی به دلیل قوی تر از آن ؛ از قبیل قرآن ، سنت ،یا اجماع)

۳– «هو ان یعدل الانسان عن ان یحکم فی المسئله بمثل ما حکم به فی نظائرها الی خلافه لوجه یقتضی العدول عن الاول» (عدول مجتهد از حکم نظیر یک مسئله به حکمی مخالف آن ، به دلیل قوی تر که مقتضی آن است)

4– «هو إیثار ترک مقتضی الدلیل عن طریق الاستثناء والترخص لمعارضه ما یعارضه فی بعض مقتضیاته» (رها کردن مقتضای دلیل "یک مسئله " از طریق استثنا و رخصت به دلیل تعارض با بحثی از مقتضیات آن.)

۵– جمع بندی : از مجموع این تعارف می توان یک تعریف جامع بین تعارف مذکور ارائه داد و آن اینکه : «استحسان عبارت است از انصراف از امرظاهر به امری خفی یا استثنا ساختن از قاعده کلی با استناد به دلیل قانع کننده آن مجتهد »

حجیت استحسان :

۱_ حنفیه ، مالکیه ، حنابله ، قائل به حجیت استحسان می باشند
نکته : درباره حجیت وعدم حجیت استحسان در نزد امام احمد بن حنبل رحمه الله دیدگاه هایی متناقض وجود دارند ؛ به طوری که بعضی قائل به حجیت آن و بعضی دیگر عدم حجیت آن را در نزد ایشان می رسانند.
نکته : سخن مشهور امام مالک رحمه الله درباره استحسان : «استحسان تسعه اعشار العلم » استحسان " نه دهم " علم محسوب می شود.

۲- شافعیه و ظاهریه قائل به عدم حجیت استحسان هستند ، وسخن مشهور امام شافعی رحمه الله که از او نقل شده است ؛ «من استحسن فقد شرع » (هر آن کس که استحسان بکند به تشریع - بدعت در بیان احکام _ پرداخته است)
نکته : جمعی دلیل انکار استحسان را توسط منکرین آن استحسان مبنی بر هواهای نفسانی و بدون دلیل دانسته اند ؛ خصوصا آنکه لفظ " استحسان " بدون توجه به تعارف مورد نظر قائلین به آن ، بیانگر چنین مفهومی می باشد ؛ حال آنکه تعریف اصطلاحی آن ، بیانگر استحسان مبنی بر دلیل می باشد.

۳- نمونه های از استحسان :

۱-آیا منافعی مانند راه عبور ومرور ، حق شرب و... جزء ؛ مثلا یک قطعه زمین زراعی وقفی است یا خیر ؟ بلکه باید برای الحاق این منافع به اصل زمین شرط مستقلی قرار داد ؟
پاسخ : این مسئله را می توان به دو مسئله قیاس کرد : اول ـ قیاس به مسئله بیع که قاعده کلی وظاهر آن است که در بیع برای الحاق منافع به اصل باید شرط مستقلی قرار داد. دوم ـ قیاس به اجاره از آن جهت که به لحاظ وجود منافع بر وقف واجاره تشابه وجود دارد ولی قیاس به اجاره قیاس بعید است ؛ به طوری که پس از تامل متبادر به ذهن می شود که مقتضای آن دخول منافع در اصل اجاره و وقف است و نیازی به شرط جداگانه نیست و بر این اساس مجتهد اگر قیاس خفی را بر قیاس نخست ترجیح دهد ؛ در حقیقت استحسان کرده است .

۲- آیا وصیت محجور علیه مانند شخص سفیه در جهت خیر جایز است ؟ اصل وقاعده کلی بر عدم جواز آن است ؛ ولی در این باره استثنا کرده اند به اینکه غرض از منع سفیه از تصرف در اموال حفظ مال اوست ، ولی اگر وصیت در جهت خیر صورت گیرد هیچ زیانی بر مال او واقع نمی گردد، اگر مجتهدی به جواز وصیت به خیر ، با استثنا از قاعده کلی حکم دهد ؛ استحسان کرده است.

انواع استحسان به لحاظ مستند آن :

۱– استحسان به نص : در این نوع استحسان دلیل عدول از قاعده کلی ، نصی از قرآن یا سنت است
مثال :استثنای سلم از عموم بیع

۲– استحسان به اجماع :دلیل عدول از قاعده کلی در این نوع استحسان ، اجماع است ؛ مثال : عقد استصناع + تعیین تعرفه معین برای رفتن به حمام های معین

۳– استحسان به عرف : مانند جواز وقف اموال منقول مانند کتاب ، ظروف بر اساس دیدگاه فقهی برخی از فقها ؛ برخلاف شروط عمومی وقف که باید غیر منقول باشد

۴– استحسان به ضرورت : مانند تسامح وعفو در برخی از نجاسات ، تسامح در غبن اندک در معاملات

۵– استحسان به مصلحت : مانند ضامن دانستن برخی از صاحبان حرفه های خاص (خیاط و...)

۶–استحسان به قیاس خفی : مانند مثال سابق در نمونه های استحسان در حکم الحاق منافع زمین کشاورزی وقتی از قبیل راه عبور و مرور به اصل زمین ؛ ونیز حکم به طهارت پس مانده حیوانات درنده